

TE OGH 2004/4/29 6Ob88/04s

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 29.04.2004

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Ehmayr als Vorsitzenden und die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Huber, Dr. Prückner, Dr. Schenk und Dr. Schramm als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden und gefährdeten Partei J***** SA, ***** vertreten durch Dr. Günther Riess, Rechtsanwalt in Innsbruck, gegen die Beklagte und Gegnerin der gefährdeten Partei Erika van R*****, vertreten durch Dr. Norbert Grill, Rechtsanwalt in Jenbach, wegen 145.350 EUR, über den Revisionsrekurs der Beklagten und Gegnerin der gefährdeten Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Rekursgericht vom 11. August 2003, GZ 4 R 184/03w-16, mit dem der Beschluss des Landesgerichtes Innsbruck vom 1. Juli 2003, GZ 15 Cg 118/03k-2, im angefochtenen Umfang abgeändert wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Der angefochtene Beschluss des Rekursgerichtes wird als nichtig aufgehoben.

Dem Rekursgericht wird die neuerliche Entscheidung nach Einhaltung des Verfahrens gemäß§ 521a Abs 1 ZPO aufgetragen.Dem Rekursgericht wird die neuerliche Entscheidung nach Einhaltung des Verfahrens gemäß Paragraph 521 a, Absatz eins, ZPO aufgetragen.

Die Kosten des Revisionsrekursverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Mit am 30. 6. 2003 eingebrochener Klage begehrte die Klägerin von der Beklagten 145.350 EUR, hilfsweise die Zahlung dieses Betrages bei sonstiger Exekution in die Liegenschaft EZ ***** KatGem S***** und in die 91/970tel-Anteile der Beklagten an der Liegenschaft EZ ***** KatGem U*****. Der Ehemann der Beklagten sei bei der Klägerin als Buchhalter beschäftigt gewesen und habe dort insgesamt 2,000.000 EUR veruntreut. Die Beklagte habe sich zumindest mit bedingtem Vorsatz an den verbrecherischen Machenschaften ihres Mannes beteiligt und mit den veruntreuten Geldmitteln die Liegenschaft in S***** und eine Eigentumswohnung in U***** erworben. Sie sei zur Rückerstattung der Gelder verpflichtet. Mit ihrer Klage verband die Klägerin den Antrag auf Erlassung eines sicherungsweisen Belastungs- und Veräußerungsverbotes hinsichtlich beider Immobilien. Im Rahmen des Strafverfahrens gegen die Beklagte und ihre Tochter wegen Geldwäsche sei zwar ein einstweiliges Verfügungsverbot gemäß § 144a StPO bezüglich der Liegenschaft in S***** erlassen worden. Infolge der Freisprüche der Beschuldigten in diesem Strafverfahren bestehe die Gefahr, dass dieses Verfügungsverbot im Grundbuch gelöscht und die Beklagte versuchen

werde, das Liegenschaftsvermögen dem Zugriff der Klägerin zu entziehen. Mit am 30. 6. 2003 eingebrochener Klage begehrte die Klägerin von der Beklagten 145.350 EUR, hilfsweise die Zahlung dieses Betrages bei sonstiger Exekution in die Liegenschaft EZ ***** KatGem S***** und in die 91/970tel-Anteile der Beklagten an der Liegenschaft EZ ***** KatGem U*****. Der Ehemann der Beklagten sei bei der Klägerin als Buchhalter beschäftigt gewesen und habe dort insgesamt 2.000.000 EUR veruntreut. Die Beklagte habe sich zumindest mit bedingtem Vorsatz an den verbrecherischen Machenschaften ihres Mannes beteiligt und mit den veruntreuten Geldmitteln die Liegenschaft in S***** und eine Eigentumswohnung in U***** erworben. Sie sei zur Rückerstattung der Gelder verpflichtet. Mit ihrer Klage verband die Klägerin den Antrag auf Erlassung eines sicherungsweisen Belastungs- und Veräußerungsverbotes hinsichtlich beider Immobilien. Im Rahmen des Strafverfahrens gegen die Beklagte und ihre Tochter wegen Geldwäsche sei zwar ein einstweiliges Verfügungsverbot gemäß Paragraph 144 a, StPO bezüglich der Liegenschaft in S***** erlassen worden. Infolge der Freisprüche der Beschuldigten in diesem Strafverfahren bestehet die Gefahr, dass dieses Verfügungsverbot im Grundbuch gelöscht und die Beklagte versuchen werde, das Liegenschaftsvermögen dem Zugriff der Klägerin zu entziehen.

Das Erstgericht entschied über den Antrag auf Erlassung der einstweiligen Verfügung ohne Anhörung der Beklagten. Es bewilligte die beantragte sicherungsweise Einverleibung eines Belastungs- und Veräußerungsverbotes hinsichtlich der Eigentumswohnung, wobei es den Vollzug der einstweiligen Verfügung von der Leistung einer Sicherheit von 20.000 EUR abhängig mache. Hinsichtlich der Liegenschaft in S***** wies es den Sicherungsantrag ab, weil auf dieser Liegenschaft bereits im Rahmen des Rechtshilfeverfahrens 34 Hs 40/02 des Landesgerichtes Innsbruck betreffend die in Belgien geführte Strafsache gegen den Ehemann der Beklagten ein Belastungs- und Veräußerungsverbot einverleibt worden und die Klägerin somit abgesichert sei. Dass dieses Belastungs- und Veräußerungsverbot vor der Aufhebung stehe, sei nicht behauptet worden.

Das Rekursgericht gab dem gegen den abweisenden Teil dieses Beschlusses erhobenen Rekurs der Klägerin Folge und bewilligte die sicherungsweise Einverleibung des Belastungs- und Veräußerungsverbotes auch auf der Liegenschaft in S*****, und zwar gegen eine Sicherheitsleistung von 100.000 EUR, die inzwischen erlegt wurde. Es sprach aus, dass der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei, weil eine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes zu der von ihm im Gegensatz zum Erstgericht verneinten Frage fehle, ob ein in einem Strafverfahren bereits erlassenes richterliches Verfügungsverbot über eine Liegenschaft dem Anspruchswerber im Zivilprozess das Rechtsschutzinteresse an einem solchen Verfügungsverbot nehme.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs der Beklagten ist schon deshalb zulässig, weil nach ständiger Rechtsprechung der Wahrnehmung einer Nichtigkeit erhebliche Bedeutung zur Wahrung der Rechtssicherheit zukommt (RIS-Justiz RS0041896).

Die Beklagte macht in ihrem Revisionsrekurs Nichtigkeit des Beschlusses zweiter Instanz wegen Verletzung ihres rechtlichen Gehörs im Rekursverfahren geltend, weil ihr der Rekurs der Klägerin nicht zugestellt und ihr keine Möglichkeit zur Mitwirkung am Rekursverfahren eingeräumt worden sei, obwohl sie gegen die einstweilige Verfügung des Erstgerichtes Widerspruch erhoben habe und das Rekursverfahren zweiseitig gewesen sei. Diese Ausführungen sind im Ergebnis berechtigt:

Das Rekursgericht führte zwar in der Begründung seines Beschlusses aus, dass das Rekursverfahren gemäß § 402 Abs 2 EO einseitig sei, weil der von der Klägerin angefochtene Beschluss ohne vorherige Einvernahme der Beklagten ergangen sei. Gemäß § 402 Abs 1 EO ist § 521a ZPO (Zweiseitigkeit des Rekurses) sinngemäß anzuwenden, wenn das Verfahren einen Rekurs (unter anderem) gegen einen Beschluss über einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung zum Gegenstand hat. Dies gilt gemäß § 402 Abs 2 ZPO nicht für einen Rekurs der gefährdeten Partei gegen die Abweisung eines Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung, wenn der Gegner der gefährdeten Partei zu dem Antrag noch nicht einvernommen worden ist. Das Rechtsmittelverfahren im Provisorialverfahren ist daher nur dann einseitig, wenn das Rechtsmittel vom Gefährdeten erhoben und der Gegner noch nicht zum Antrag einvernommen wurde, wobei die Rechtsprechung diese Voraussetzung dahin versteht, dass der Gegner des Gefährdeten von der Antragstellung noch nicht in Kenntnis gesetzt wurde. Der Rekurs bei Erlassung einer einstweiligen Verfügung soll nur dann zweiseitig sein, wenn auch das Verfahren erster Instanz bereits zweiseitig war. Dem Gegner, der mangels Anhörung vor der Beschlussfassung des Erstgerichtes in das durch die Einbringung des Sicherungsantrages beim Erstgericht zwischen dem Gericht und dem Gefährdeten begründete verfahrensrechtliche

Rechtsverhältnis nicht einbezogen wurde, kommt auch im Verfahren über den Rekurs gegen die Abweisung des Sicherungsantrages mangels Zweiseitigkeit des Verfahrens keine Parteistellung zu. Damit soll dem Gegner der gefährdeten Partei keineswegs ein ihm sonst zustehendes Recht genommen, sondern vielmehr nur der Tatsache Rechnung getragen werden, dass er am Verfahren noch nicht beteiligt ist. Das Rekursverfahren ist aber dann zweiseitig, wenn der Provisorialantrag oder zumindest die angefochtene Provisorialentscheidung dem Gegner der gefährdeten Partei tatsächlich zugestellt wurde, weil er mit einer solchen Zustellung am Verfahren beteiligt wird. Ab dieser Beteiligung kommt der Ausnahmeregelung des § 402 Abs 2 EO, der der Gedanke zugrunde liegt, der gefährdeten Partei auch bei Erhebung eines Rechtsmittels gegen eine Abweisung des Sicherungsantrages die Chance zu wahren, dem vom Geschehen noch nicht informierten Gegner keinen Anlass für eine Vereitlung der Sicherungsmaßnahme zu bieten, keine Berechtigung mehr zu (7 Ob 598/90). Der Ausnahmefall des § 402 Abs 2 ZPO liegt daher hier nicht vor, weil der Beklagten die einstweilige Verfügung des Erstgerichtes vom 1. 7. 2003 samt der teilweisen Abweisung des Sicherungsantrages und auch der den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung enthaltende Klageschriftsatz noch vor Erhebung des Rekurses der Klägerin gegen den abweisenden Teil, nämlich am 8. 7. 2003 (bzw eine vollständige Ausfertigung des Beschlusses des Erstgerichtes, bei der zunächst irrtümlich zwei Seiten fehlten, am 16. 7. 2003) zugestellt wurde. Diese Zustellung ist der Einvernahme der Beklagten zum Sicherungsantrag gleichwertig (7 Ob 607/90 = MR 1991, 18 = ÖBI 1991, 90; 3 Ob 153/02z). Der Rekurs der Klägerin wurde der Beklagten aber trotz daraus resultierender Zweitseitigkeit des Rekursverfahrens bisher nicht zugestellt. Das Rekursgericht führte zwar in der Begründung seines Beschlusses aus, dass das Rekursverfahren gemäß Paragraph 402, Absatz 2, EO einseitig sei, weil der von der Klägerin angefochtene Beschluss ohne vorherige Einvernahme der Beklagten ergangen sei. Gemäß Paragraph 402, Absatz eins, EO ist Paragraph 521 a, ZPO (Zweitseitigkeit des Rekurses) sinngemäß anzuwenden, wenn das Verfahren einen Rekurs (unter anderem) gegen einen Beschluss über einen Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung zum Gegenstand hat. Dies gilt gemäß Paragraph 402, Absatz 2, ZPO nicht für einen Rekurs der gefährdeten Partei gegen die Abweisung eines Antrages auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung, wenn der Gegner der gefährdeten Partei zu dem Antrag noch nicht einvernommen worden ist. Das Rechtsmittelverfahren im Provisorialverfahren ist daher nur dann einseitig, wenn das Rechtsmittel vom Gefährdeten erhoben und der Gegner noch nicht zum Antrag einvernommen wurde, wobei die Rechtsprechung diese Voraussetzung dahin versteht, dass der Gegner des Gefährdeten von der Antragstellung noch nicht in Kenntnis gesetzt wurde. Der Rekurs bei Erlassung einer einstweiligen Verfügung soll nur dann zweiseitig sein, wenn auch das Verfahren erster Instanz bereits zweiseitig war. Dem Gegner, der mangels Anhörung vor der Beschlussfassung des Erstgerichtes in das durch die Einbringung des Sicherungsantrages beim Erstgericht zwischen dem Gericht und dem Gefährdeten begründete verfahrensrechtliche Rechtsverhältnis nicht einbezogen wurde, kommt auch im Verfahren über den Rekurs gegen die Abweisung des Sicherungsantrages mangels Zweiseitigkeit des Verfahrens keine Parteistellung zu. Damit soll dem Gegner der gefährdeten Partei keineswegs ein ihm sonst zustehendes Recht genommen, sondern vielmehr nur der Tatsache Rechnung getragen werden, dass er am Verfahren noch nicht beteiligt ist. Das Rekursverfahren ist aber dann zweiseitig, wenn der Provisorialantrag oder zumindest die angefochtene Provisorialentscheidung dem Gegner der gefährdeten Partei tatsächlich zugestellt wurde, weil er mit einer solchen Zustellung am Verfahren beteiligt wird. Ab dieser Beteiligung kommt der Ausnahmeregelung des Paragraph 402, Absatz 2, EO, der der Gedanke zugrunde liegt, der gefährdeten Partei auch bei Erhebung eines Rechtsmittels gegen eine Abweisung des Sicherungsantrages die Chance zu wahren, dem vom Geschehen noch nicht informierten Gegner keinen Anlass für eine Vereitlung der Sicherungsmaßnahme zu bieten, keine Berechtigung mehr zu (7 Ob 598/90). Der Ausnahmefall des Paragraph 402, Absatz 2, ZPO liegt daher hier nicht vor, weil der Beklagten die einstweilige Verfügung des Erstgerichtes vom 1. 7. 2003 samt der teilweisen Abweisung des Sicherungsantrages und auch der den Antrag auf Erlassung einer einstweiligen Verfügung enthaltende Klageschriftsatz noch vor Erhebung des Rekurses der Klägerin gegen den abweisenden Teil, nämlich am 8. 7. 2003 (bzw eine vollständige Ausfertigung des Beschlusses des Erstgerichtes, bei der zunächst irrtümlich zwei Seiten fehlten, am 16. 7. 2003) zugestellt wurde. Diese Zustellung ist der Einvernahme der Beklagten zum Sicherungsantrag gleichwertig (7 Ob 607/90 = MR 1991, 18 = ÖBI 1991, 90; 3 Ob 153/02z). Der Rekurs der Klägerin wurde der Beklagten aber trotz daraus resultierender Zweitseitigkeit des Rekursverfahrens bisher nicht zugestellt.

Da das Rekursgericht zufolge anderer Rechtsansicht über den Rekurs der Klägerin entschieden hat, ohne der Beklagten Gelegenheit zur Beantwortung des Rekurses zu geben, hat es die gemäß § 402 Abs 1 EO anzuwendende Bestimmung des § 521a ZPO über die Zweitseitigkeit des Rekursverfahrens verletzt und damit der Beklagten das

rechtliche Gehör durch ungesetzlichen Vorgang im Sinn des § 477 Abs 1 Z 4 ZPO entzogen. Daran vermag der Umstand nichts zu ändern, dass die Erhebung des Widerspruchs durch die Beklagte gegen den dem Sicherungsantrag stattgebenden Teil des erstgerichtlichen Beschlusses für sich allein noch nicht bewirkte, dass das Rekursverfahren betreffend den abweisenden Teil zweiseitig wurde. Da das Rekursgericht zufolge anderer Rechtsansicht über den Rekurs der Klägerin entschieden hat, ohne der Beklagten Gelegenheit zur Beantwortung des Rekurses zu geben, hat es die gemäß Paragraph 402, Absatz eins, EO anzuwendende Bestimmung des Paragraph 521 a, ZPO über die Zweiseitigkeit des Rekursverfahrens verletzt und damit der Beklagten das rechtliche Gehör durch ungesetzlichen Vorgang im Sinn des Paragraph 477, Absatz eins, Ziffer 4, ZPO entzogen. Daran vermag der Umstand nichts zu ändern, dass die Erhebung des Widerspruchs durch die Beklagte gegen den dem Sicherungsantrag stattgebenden Teil des erstgerichtlichen Beschlusses für sich allein noch nicht bewirkte, dass das Rekursverfahren betreffend den abweisenden Teil zweiseitig wurde.

Die angefochtene Entscheidung des Rekursgerichtes ist daher in Stattgebung des Revisionsrekurses als nichtig aufzuheben. Das Rekursgericht wird - allenfalls im Wege des Erstgerichts - die Zustellung einer Gleichschrift des Rekurses der Klägerin gegen die Entscheidung des Erstgerichtes vom 1. 7. 2003 zu veranlassen und nach dem Einlangen der Rekursbeantwortung oder nach Ablauf der hiefür offenstehenden Frist erneut zu entscheiden haben.

Da nur die Entscheidung des Rekursgerichtes, nicht aber das vorangegangene Verfahren als nichtig aufgehoben wurde, kommt § 51 ZPO nicht zu Anwendung. Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsrekursverfahrens ist daher gemäß den §§ 78, 402 Abs 4 EO iVm § 52 Abs 1 ZPO dem weiteren Verfahren vorzubehalten (8 ObA 205/96 mwN; 4 Ob 172/98t). Da nur die Entscheidung des Rekursgerichtes, nicht aber das vorangegangene Verfahren als nichtig aufgehoben wurde, kommt Paragraph 51, ZPO nicht zu Anwendung. Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsrekursverfahrens ist daher gemäß den Paragraphen 78., 402 Absatz 4, EO in Verbindung mit Paragraph 52, Absatz eins, ZPO dem weiteren Verfahren vorzubehalten (8 ObA 205/96 mwN; 4 Ob 172/98t).

Textnummer

E73081

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2004:0060OB00088.04S.0429.000

Im RIS seit

29.05.2004

Zuletzt aktualisiert am

10.04.2012

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at